

EDILIZIA ED URBANISTICA: Pertinenza urbanistica - Nozione - Piscina - Non vi rientra - Permesso di costruire - Per la realizzazione di una piscina - Necessità - Sussiste - Ragioni.

Tar Puglia - Lecce, Sez. II, 19 maggio 2022, n. 795

1. “[...] le piscine non sono pertinenze in senso urbanistico in quanto comportanti trasformazione durevole del territorio. L’aspetto funzionale relativo all’uso del manufatto è altresì condiviso da altra recente giurisprudenza, secondo cui tutti gli elementi strutturali concorrono al computo di volumetria dei manufatti, siano essi interrati o meno, e fra di essi deve intendersi ricompresa anche la piscina, in quanto non qualificabile come pertinenza in senso urbanistico in ragione della funzione autonoma che è in grado di svolgere rispetto a quella propria dell’edificio cui accede. La piscina, infatti, a differenza di altri manufatti, non può essere attratta alla categoria urbanistica delle mere pertinenze, in quanto non è necessariamente complementare all’uso delle abitazioni e non è solo una attrezzatura per lo svago, ma integra gli estremi della nuova costruzione, in quanto dà luogo ad una struttura edilizia che incide invasivamente sul sito di relativa ubicazione e postula, pertanto, il previo rilascio dell’idoneo titolo ad aedificandum, costituito dal permesso di costruire” [...].

2. “[...] dal momento che la costruzione della piscina, in relazione alla sua consistenza modificativa e trasformativa dell’assetto del territorio (nella specie, trattasi di un’opera interrata, avente una superficie totale di circa 62,50 mq.), non può essere ascritta al novero degli “interventi di manutenzione straordinaria” e degli “interventi minori” ai sensi dell’art. 37 del d.P.R. n. 380 del 2001, rientrando invece nel novero degli interventi di nuova costruzione, ne deriva che, ai sensi del combinato disposto degli artt. 3 e 10 del d.P.R. n. 380 cit., per la relativa edificazione è richiesto il permesso di costruire, trattandosi di attività qualificabile come intervento di nuova costruzione, che comporta la trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio [...]”.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso introduttivo del presente giudizio, i Sigg.ri -OMISSIS- e -OMISSIS- impugnavano il provvedimento, in epigrafe indicato, con cui il Comune di Martano ordinava loro la demolizione di opere realizzate nel fabbricato rurale denominato “-OMISSIS-”, da destinarsi ad attività agrituristica con relativi alloggi, nonché il ripristino dello stato dei luoghi relativamente alla realizzazione di una piscina, sita nell’agro comunale presso la località “-OMISSIS-”.

1.1. A sostegno del gravame adducevano le seguenti censure: I) *Violazione e falsa applicazione dell’art. 31 DPR n. 380/2001; eccesso di potere per errore sui presupposti di fatto e di diritto; perplessità dell’azione amministrativa nell’esercizio del potere sanzionatorio in materia edilizia;*

II) *Nullità/illegittimità/inefficacia dell'ordinanza di demolizione in pendenza di sequestro giudiziario; eccesso di potere per difetto dei presupposti.*

1.2. In estrema sintesi, i ricorrenti sostenevano *in primis* che la piscina interrata, oggetto dell'ordinanza di demolizione impugnata, sarebbe un'opera pertinenziale della struttura principale cui accede, priva di rilevanza volumetrica e di autonomia funzionale, e come tale estranea al novero degli interventi soggetti a permesso di costruire; conseguentemente, il regime sanzionatorio alla stessa applicabile non sarebbe quello della demolizione *ex art.* 31 d.P.R. n. 380/01, bensì, eventualmente, quello pecuniario *ex art. 6-bis*, co. 5, del medesimo d.P.R. per le opere eseguite in assenza di C.I.L.A., ossia di titolo abilitativo minore.

1.3. In ordine all'altro abuso ad essi contestato dalla P.A. – ovvero la “*copertura di un'area destinata a 'cortile area tecnologica' ubicata al confine con il vano cucina al fine di ottenere un vano con destinazione residenziale [...] per una superficie totale di mq. 31.16*” – trattandosi anche in tal caso di “*opera pertinenziale*”, ne deducevano l'assoggettabilità allo stesso regime abilitativo e sanzionatorio precedentemente richiamato

1.4. Nella prospettazione attorea, verrebbe in considerazione non già un ulteriore “*vano con destinazione residenziale*”, quanto piuttosto un “*vano-alloggio di servizio*” per il custode addetto alla struttura, configurando quindi anch'esso un intervento pertinenziale, peraltro di superficie inferiore al 20% del volume dell'edificio principale, e quindi non rientrante, a norma dell'art. 3, co. 1, lett. e.6), del Testo Unico dell'Edilizia, nella categoria tipologica delle “*nuove costruzioni*”, soggette a permesso di costruire ai sensi del successivo art. 10.

1.5. Parte ricorrente si doleva, inoltre, dell'illegittimità dell'ordine di demolizione, per essere stato emesso in pendenza del sequestro penale preventivo dei manufatti abusivi, in tal modo imponendo un obbligo di *facere* inesigibile, anche perché in contrasto con il disposto dell'art. 334 c.p.p., che sanziona penalmente la sottrazione o il danneggiamento di cose sottoposte a sequestro.

2. Si costituiva in giudizio il Comune di Martano, eccependo *in limine* l'inammissibilità del ricorso per omessa sua notifica alla ditta che ha segnalato gli abusi, nonché l'improcedibilità dell'azione proposta sia per l'acquiescenza prestata dai ricorrenti alla precedente ordinanza di demolizione - OMISSIS- (avente medesimo contenuto di quella impugnata in questa sede e spontaneamente eseguita dai ricorrenti), sia per la sopravvenuta presentazione da parte degli stessi ricorrenti di due istanze *ex art.* 36 del d.P.R. n. 380/2001 per ottenere il permesso in sanatoria della piscina e del vano di che trattasi.

2.1. Nel merito, la difesa comunale instava per l'infondatezza del ricorso, con vittoria di spese e competenze di causa.

2.2. Nella camera di consiglio del 14 novembre 2018, fissata per la discussione dell'istanza cautelare, il Collegio prendeva atto della dichiarazione attorea di rinuncia alla tutela interinale.

3. Con atto di motivi aggiunti depositato in data 18 aprile 2019, parte ricorrente impugnava la nota prot. -OMISSIS- del 25.02.2019, con la quale il Responsabile del Settore Affari Tecnici del Comune di Martano – previa comunicazione dei motivi ostativi *ex art. 10 bis* L. n. 241/1990 – rigettava l'istanza tesa ad ottenere il permesso di costruire in sanatoria *ex art. 36* d.P.R. n. 380/2001 relativamente al *“progetto per la realizzazione di una copertura di un cortile area tecnologica da adibire ad alloggio del custode”*.

3.1. Con unico ed articolato ordine di censure, la difesa di parte ricorrente deduceva *“Eccesso di potere per errore sui presupposti di fatto e di diritto; difetto di istruttoria e di motivazione; violazione e falsa applicazione art. 33 N.T.A. del P.R.G. comunale vigente in relazione al disposto dell'art. 3, co. 1, lett. c), DPR n. 380/2001; violazione e falsa applicazione punti 15, 34 e 46 del R.E.T. vigente”*.

3.2. In particolare, sosteneva che – a differenza di quanto presupposto dalla P.A. – nella specie non verrebbe in considerazione un *“alloggio mono-stanza”*, soggetto ai limiti dimensionali regolamentari di igiene e sanità pubblica richiamati nel provvedimento impugnato, quanto piuttosto un mero *“vano di servizio”* nella disponibilità del custode presso la struttura interessata per l'espletamento delle relative mansioni di piccola manutenzione e di pulizia interna ed esterna, con funzione quindi di deposito e cantinola.

3.3. Conseguentemente, ad avviso dei ricorrenti, si sarebbe in presenza di attività edilizia preordinata all'*“inserimento degli elementi accessori... richiesti dalle esigenze dell'uso”* di cui all'art. 3, co. 1, lett. c), del d.P.R. n. 380/2001, come tale ricompresa nella categoria degli interventi di restauro e risanamento conservativo ammessi dall'art. 33, co. 1, delle N.T.A. del vigente P.R.G. comunale.

3.4. In particolare, la realizzazione del prefato vano di servizio, posto nella disponibilità del custode, integrerebbe l'inserimento di un mero elemento accessorio, strettamente connesso alla funzionalità dell'immobile principale, presentando – date le sue ridotte dimensioni e caratteristiche – anche natura pertinenziale rispetto all'edificio principale.

3.5. Con ulteriore profilo di censura, si sosteneva la inappropriatezza del richiamo – contenuto nel diniego impugnato – alla rilevanza ostativa dei punti 15 e 34 del Regolamento Edilizio Tipo approvato con D.G.R. n. 2250/2017, in quanto, da una parte, il punto 15 ricomprende tra le superfici accessorie prive di rilevanza volumetrica anche le cantine poste al piano interrato, seminterrato o al primo piano fuori terra, cui è sostanzialmente riconducibile il vano di servizio *de quo*; dall'altra, il

punto 34 contiene la definizione di “pertinenza” facendo espresso riferimento a qualsiasi “*opera edilizia legata da un rapporto di strumentalità e complementarietà rispetto alla costruzione principale, non utilizzabile autonomamente e di dimensioni modeste o comunque rapportate al carattere di accessorietà*”, come quella di specie.

3.6. Sempre secondo quanto sostenuto dai Sig.ri -OMISSIS-, non sarebbe neppure corretto il richiamo, addotto dalla P.A. a sostegno del diniego, al divieto – contenuto nel comma 5 dell’art. 33 delle N.T.A. – di realizzare “*nuove costruzioni nel raggio di 150 metri, calcolati a partire dal perimetro dell’immobile oggetto di salvaguardia*”, poiché, nel caso all’esame, per un verso, il vano ricadrebbe all’interno del perimetro dell’immobile interessato e non già al suo esterno; e, per altro verso, il vincolo di inedificabilità di nuove costruzioni sarebbe imposto per valere nelle “*zone E*”, laddove, nel caso, l’intervento in questione ricadrebbe, invece, in area tipizzata “*A2*” dal P.R.G. vigente.

4. Il Comune di Martano avversava anche il detto atto di motivi aggiunti, chiedendone la reiezione unitamente al ricorso introduttivo, con vittoria di spese e competenze di lite.

5. Previo deposito di memorie difensive *ex art. 73 c.p.a.*, la causa veniva infine trattenuta in decisione nella udienza pubblica del 28 aprile 2022.

6. Si può prescindere dall’esame delle eccezioni preliminari sollevate dall’Amministrazione resistente (*che, invero, appaiono prima facie infondate*), in quanto il ricorso e i motivi aggiunti sono infondati nel merito e devono essere respinti per le ragioni di seguito indicate.

6.1. Poiché in astratto un’opera volumetricamente rilevante, ma non pertinenziale, non può essere considerata alla stregua di un intervento minore, suscettibile di essere assentito con C.I.L.A. in luogo del permesso di costruire, risulta dirimente per il Collegio, ai fini del decidere, identificare l’esatta natura (pertinenziale o meno) delle opere in questione.

6.2. Come è noto, la giurisprudenza amministrativa tende a circoscrivere la nozione di “*pertinenza urbanistica*”, fornendone una definizione più ristretta rispetto a quella civilistica. Infatti, la qualifica di pertinenza urbanistica non è applicabile ad opere che funzionalmente si connotino per una propria autonomia rispetto all’opera principale e non siano coesenziali alla stessa.

6.3. Invero, la pertinenza urbanistico-edilizia è configurabile allorquando sussista un oggettivo nesso che non consenta altro che la destinazione della cosa ad un uso servente durevole e sussista una dimensione ridotta e modesta del manufatto rispetto alla cosa a cui esso inerisce, sempreché l’opera secondaria non comporti alcun maggiore carico urbanistico (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. VI, 19/08/2021, n. 5948; Id., Sez. VI, 13/01/2020, n. 309; Id., Sez. II, 22/07/2019 n. 5130).

6.4. Inoltre, a differenza della nozione di pertinenza di derivazione civilistica di cui all'art. 817 del codice civile (“ *cose destinate in modo durevole a servizio o ad ornamento di un'altra cosa* ”), ai fini edilizi il manufatto per essere considerato pertinenza deve essere non solo preordinato ad un'oggettiva esigenza dell'edificio principale e funzionalmente inserito al suo servizio, ma anche sfornito di un autonomo valore di mercato, proprio in quanto esaurisce la sua finalità nel rapporto funzionale con l'edificio principale.

6.5. In particolare, è stato condivisibilmente affermato che *“le piscine non sono pertinenze in senso urbanistico in quanto comportanti trasformazione durevole del territorio. L'aspetto funzionale relativo all'uso del manufatto è altresì condiviso da altra recente giurisprudenza, secondo cui tutti gli elementi strutturali concorrono al computo di volumetria dei manufatti, siano essi interrati o meno, e fra di essi deve intendersi ricompresa anche la piscina, in quanto non qualificabile come pertinenza in senso urbanistico in ragione della funzione autonoma che è in grado di svolgere rispetto a quella propria dell'edificio cui accede. La piscina, infatti, a differenza di altri manufatti, non può essere attratta alla categoria urbanistica delle mere pertinenze, in quanto non è necessariamente complementare all'uso delle abitazioni e non è solo una attrezzatura per lo svago, ma integra gli estremi della nuova costruzione, in quanto dà luogo ad una struttura edilizia che incide invasivamente sul sito di relativa ubicazione e postula, pertanto, il previo rilascio dell'idoneo titolo ad aedificandum, costituito dal permesso di costruire”* (T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 09/09/2020, -OMISSIS-30; Cons. di Stato, sent. n. 35/2016)” (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 17/03/2021, n. 1768; inoltre, in termini: T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 17/09/2020, n. 3874; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 03/02/2020, n. 483; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 07/01/2020, n. 42; T.A.R. Campania, Salerno, Sez. II, 18/04/2019, n. 642; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. II, 30/05/2018, n. 3569; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 22/05/2018, n. 3358; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 30/03/2018, n. 2033; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 19/02/2018, n. 1087; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 12/02/2018, n. 898; T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. IV, 30/01/2018, n. 248; T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. III, 11/01/2018, n. 17; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 05/01/2018, n. 97; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 14/09/2017, n. 4374; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 16/03/2017, n. 1503; T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. I, 20/09/2016, n. 1446; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 20/04/2016, n. 1957; T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. II, 11/06/2015, n. 1066; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 07/11/2014, n. 5771; T.A.R. Puglia, Bari, Sez. III, 26/01/2012, n. 245).

7. Orbene dal momento che la costruzione della piscina, in relazione alla sua consistenza modificativa e trasformativa dell'assetto del territorio (nella specie, trattasi di un'opera interrata,

avente una superficie totale di circa 62,50 mq.), non può essere ascritta al novero degli *“interventi di manutenzione straordinaria”* e degli *“interventi minori”* ai sensi dell’art. 37 del d.P.R. n. 380 del 2001, rientrando invece nel novero degli interventi di nuova costruzione, ne deriva che, ai sensi del combinato disposto degli artt. 3 e 10 del d.P.R. n. 380 cit., per la relativa edificazione è richiesto il permesso di costruire, trattandosi di attività qualificabile come intervento di nuova costruzione, che comporta la trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio.

7.1. Inoltre dirimente si appalesa la considerazione che l’opera in questione è stata realizzata in zona classificata dal vigente Piano Regolatore Generale come zona A2 — *“Nuclei Edifici e siti di interesse Storico, Artistico, Ambientale e Archeologico”*.

In relazione agli interventi edilizi ricadenti in detta zona l’art. 33 delle N.T.A. (rubricato *“Nuclei edifici e siti di interesse storico, artistico, ambientale e archeologico”*) prescrive:

“[...] Gli interventi sugli edifici tipizzati A2, con esclusione di quelli inclusi negli elenchi di cui al successivo art. 84 [tra i quali non vi è l’immobile in questione, ossia la “-OMISSIS-”], ed individuati nella Tav. 19 del PRG, sono i seguenti: -manutenzione ordinaria di cui all’art. 3, comma 1, lettera a) del Reg. Edilizio del PRG; -manutenzione straordinaria di cui all’art. 3, comma 1, lettera b) del R.E. del PRG; -restauro e risanamento conservativo di cui all’art. 3, comma 1, lettera c) del Reg Edilizio del PRG.

Tutti gli interventi, compresi quelli di manutenzione ordinaria e straordinaria, riguardanti gli immobili di cui al successivo art. 84, riportati nella Tav. 19 del PRG, dovranno acquisire il preventivo nulla osta della Soprintendenza ai BB.AA.AA.AA. e SS. della Puglia, e/o della Soprintendenza Archeologica nei casi previsti”.

7.2. Conseguentemente, l’intervento di cui si discorre non è assentibile in regime semplificato, a prescindere dalla sua allegata natura pertinenziale.

In altre parole, quand’anche si trattasse di opera in astratto ascrivibile ad intervento edilizio minore, resta insuperabile il fatto che detta opera si colloca in area caratterizzata da vincolo paesaggistico, ove qualsiasi intervento edilizio (anche minore) privo della dovuta autorizzazione paesaggistica è anch’esso assoggettato a ordine di demolizione ai sensi dell’art. 167 D. Lgs. n. 42 del 2004.

7.3. Analoghe considerazioni valgono per l’altro manufatto abusivo, ossia per il vano risultante dalla copertura di un’area destinata a *“cortile area tecnologica”*, considerata peraltro l’autonomia funzionale e la rilevante superficie dello stesso (mq. 31,16), nonché la sua destinazione *“a garantire la presenza fisica continuativa del custode presso la struttura interessata”* (v. pag. 14 ricorso, 1° cpv.; v. anche rilievi fotografici allegati al verbale di sopralluogo dell’11.7.2018, in atti).

8. Il secondo motivo di ricorso – incentrato sull’asserita impossibilità di eseguire l’ordine di demolizione, perché ingiunto nonostante l’immobile fosse sottoposto a sequestro – è sconfessata dalla nota tendenza pretoria, cui la Sezione aderisce, secondo cui: *“La sottoposizione di un manufatto abusivo a sequestro penale non costituisce impedimento assoluto a ottemperare a un ordine di demolizione, né integra causa di forza maggiore impeditiva della demolizione, dato che sussiste la possibilità di ottenere il dissequestro dell’immobile proprio al fine di ottemperare all’ingiunzione di demolizione”* (cfr., ex multis, T. A. R. Campania – Salerno, Sez. II, 15/06/2018, n. 958).

9. Anche il ricorso per motivi aggiunti è infondato e deve essere respinto.

9.1. Rimandando alle superiori considerazioni quanto alla natura non pertinenziale dell’opera in questione e alla sua realizzazione in area sottoposta a vincolo *ex art. 33* delle N.T.A. al P.R.G., infondata risulta l’allegazione attorea secondo cui l’intervento sarebbe preordinato all’inserimento di elementi accessori ai sensi dell’art. 3, comma 1, lett. c) del d.P.R. n. 380 del 2001, giacché tale disposizione, concernendo la definizione degli *“interventi di restauro e di risanamento conservativo”* – nel cui ambito vengono ricompresi anche *“l’inserimento di elementi accessori e impianti richiesti dalle esigenze d’uso”* – non è invocabile nel caso di specie, venendo invece in rilievo, come già detto, un vano ad uso residenziale, realizzato per soddisfare le esigenze di permanenza del custode a servizio della struttura agrituristica.

9.2. Come sopra rimarcato, la chiusura del cortile per la realizzazione di un vano-alloggio ad uso del custode integra un intervento di nuova costruzione, come tale precluso anche dall’art. 33 delle N.T.A. del Piano Regolatore Generale.

9.3. La determinazione di rigetto dell’istanza in sanatoria – nella sua dimensione di atto plurimotivato, in cui ciascuna delle motivazioni addotte è di per sé idonea a sorreggere il diniego – trova legittimo fondamento pure nel richiamo al disposto degli artt. 15 e 34 del Regolamento edilizio tipo, con cui si individuano gli interventi riconducibili al concetto di *“superficie accessoria”* (nel cui ambito non rientra certamente il vano *de quo*) e si definisce la pertinenza come *«qualsivoglia opera edilizia legata da una rapporto di strumentalità e complementarietà rispetto alla costruzione principale, non utilizzabile autonomamente e di dimensioni modeste o comunque rapportate al carattere di accessoria»*, caratteristiche che – come ampiamente dimostrato – non è dato rinvenire nella specie.

9.4. Per le considerazioni che precedono, il ricorso e i motivi aggiunti vanno respinti, in quanto infondati.

10. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia – Lecce, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li respinge.

Condanna i ricorrenti alla refusione delle spese di lite sostenute dal Comune di Martano, che liquida nella complessiva somma di € 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 28 aprile 2022 con l'intervento dei magistrati:

Antonella Mangia, Presidente

Andrea Vitucci, Primo Referendario

Nino Dello Preite, Referendario, Estensore

IL SEGRETARIO